

臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第636號

上訴人 達程廣告股份有限公司

法定代理人 曾俊盛

訴訟代理人 江如蓉律師

趙家緯律師

被上訴人 大築建設股份有限公司

法定代理人 謝莉莉

訴訟代理人 許啟龍律師

許淑玲律師

張雅蘋律師

上列當事人間請求給付佣金事件，上訴人對於中華民國108年4月19日臺灣桃園地方法院107年度重訴字第364號第一審判決提起上訴，本院於110年1月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；上開規定於有訴訟代理人時不適用之。民事訴訟法第170條、第173條分別定有明文。原審審理期間，上訴人之法定代理人原為張明煌，於民國107年10月15日變更為曾俊盛，而上訴人於法定代理人變更前已委任江如蓉律師為訴訟代理人（有特別代理權），訴訟程序不當然停止，而曾俊盛於原判決送達後，上訴人提起上訴前，已聲明承受訴訟，上訴人並於本院追認先前之訴訟行為（原審卷第16-17、313-314頁，本院卷二第66頁），核無不合，首先

01 敘明。

02 二、次按當事人對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變
03 更之聲明，依民事訴訟法第441條第1項第3款雖應表明於上
04 訴狀，然其聲明之範圍，至第二審言詞辯論終結時為止，得
05 擴張或變更之，此不特為理論所當然，即就同法於第二審程
06 序未設與第473條第1項同樣之規定，亦可推知（最高法院30
07 年渝抗字第66號判例意旨參照）。是以，當事人倘於第二審
08 言詞辯論終結前為上訴聲明之減縮，基於同一法理，亦屬應
09 准許之列。查上訴人於原審請求被上訴人給付新臺幣（下
10 同）702萬2700元，及自107年1月18日起至清償日止，按年
11 息5%計算之利息，原審駁回上訴人之請求，上訴人不服提
12 起上訴，於本院就利息部分減縮為自起訴狀繕本送達翌日起
13 算（本院卷一第17、112頁），核屬減縮其上訴聲明，依前
14 揭說明，自應准許。

15 貳、實體部分

16 一、上訴人主張：伊前受被上訴人委託銷售「天鳳」之建案（下
17 稱系爭建案）房地（均含車位）共102戶，委託銷售期間為
18 102年3月25日起至全案售罄為止，並於102年3月21日簽訂委
19 託銷售契約書（下稱系爭契約），嗣兩造於104年1月15日合
20 意於同年1月31日終止系爭契約，並簽訂增補協議書（下稱
21 系爭協議書）。依系爭契約第6條約定，佣金按契約有效期
22 間銷售總金額扣除超價款之6%計算，如銷售率未達50%，
23 僅得請領4.5%，其餘1.5%保留款待該戶完成交屋後請領。
24 系爭契約終止前伊已銷售28戶，銷售率27%，被上訴人並已
25 給付4.5%部分之佣金。嗣已銷售房地中之18戶陸續交屋，
26 此部分1.5%保留款之清償期屆至，其餘10戶因解除契約，
27 清償期於系爭契約終止時屆至。詎伊於107年1月9日請求被
28 上訴人給付1.5%保留款共702萬2700元（下稱系爭保留款）
29 時，被上訴人竟執系爭協議書第2條約定（下稱系爭約款）
30 拒絕給付，然該約款乃被上訴人片面增訂，伊未同意不請領
31 系爭保留款，爰擇一依系爭契約第6條第1項第3款後段約定

或民法第548條第2項規定，請求被上訴人給付系爭保留款及法定遲延利息，於本院減縮為上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人702萬2700元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)願供擔保聲請宣告假執行（上訴後減縮上訴聲明部分非本院審理範圍）。

二、被上訴人則以：上訴人因系爭建案銷售狀況不如預期，為免每月支出高額管銷成本之損害繼續擴大，遂以不再請領任何佣金、保留款為條件，換取系爭契約提前終止。經兩造以系爭約款約定上訴人於系爭契約終止時已符合請款條件之佣金仍得請求，終止後即不得再向伊請求任何款項，伊亦不追回上訴人先前溢領之款項，並經上訴人於系爭協議書用印，上訴人自不得再為請求。又縱認上訴人於系爭契約終止後仍得請求1.5%保留款，已銷售房地中有10戶解約，該部分保留款之停止條件未成就，上訴人亦不得請求等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保聲請宣告免為假執行。

三、查被上訴人前委託上訴人銷售系爭建案共102戶，雙方於102年3月21日簽訂系爭契約，約定委託銷售期間為102年3月25日起至全案售罄為止，佣金按契約有效期間銷售總金額扣除超價款之6%計算。嗣兩造於104年1月15日簽訂系爭協議書，同意提前於104年1月31日終止系爭契約，迄契約終止時，上訴人已銷售28戶（明細如本院卷一第189-190頁附表所列，均含車位），銷售率約27%，已銷售房地佣金4.5%部分計1802萬7300元，業經被上訴人給付。嗣已銷售房地中18戶陸續完成交屋，其餘10戶解約，佣金保留款1.5%部分合計702萬2700元，則尚未給付等情，有系爭契約、協議書可佐（原審卷第22-35頁），且為兩造不爭執（本院卷一第223-224頁、卷二第47-48頁），應堪信實。

四、上訴人主張系爭約款為被上訴人片面增訂，並未同意不請領系爭保留款，仍得擇一依系爭契約第6條第1項第3款後段約

01 定或民法第548條第2項規定，請求被上訴人給付系爭保留款
02 本息等語，為被上訴人否認，並以上開情詞置辯。經查：

03 (一)、被上訴人之副總經理即證人陳瑞鶯於原審證稱：系爭協議書
04 是上訴人提供，伊將協商內容告知許淑玲律師，許律師修改
05 後回傳給伊，伊向公司申請用印完成，再讓上訴人帶回用
06 印，一式二份等語（原審卷第194頁）。上訴人之現場銷售
07 主管即證人鄭成業則於本院證稱：上訴人決定終止契約後，
08 上訴人之銷售主管葉俊德有交一份終止契約的書面（即原審
09 卷一第171頁）給伊，伊轉交陳瑞鶯審閱，陳瑞鶯要求上訴
10 人全數清理乾淨、回復原狀，讓地主驗收沒有問題再跟她回
11 報，並於修改完後寄給伊等語（本院卷一第158-159頁）。
12 另上訴人前任法定代理人即證人張明煌亦於原審證稱：系爭
13 契約終止當時伊為負責人，系爭協議書上乙方大小章係經伊
14 確認後用印，被上訴人將系爭協議書交給葉俊德，葉俊德拿
15 系爭協議書與用印申請書一起給伊，伊看完沒問題後，進入
16 用印程序，再將用印完成之系爭協議書交給被上訴人，當時
17 有看到第2條「除已付佣金、費用外，乙方不得再向甲方請
18 領任何佣金費用」之記載等語（原審卷第155-156頁）。依
19 上開證人之證言，參以陳瑞鶯與許淑玲律師往來之電子郵件
20 及附件（原審卷第171-175頁），可知鄭成業於104年1月15
21 日寄送陳瑞鶯之協議書乃上訴人所擬，約款僅有3條（原審
22 卷一第171頁），固無與系爭約款內容類似之約定，然經陳
23 瑞鶯於104年1月22日轉寄許淑玲律師審閱，由許淑玲律師增
24 列系爭約款後，陳瑞鶯再將系爭協議書寄送鄭成業，並由葉
25 俊德送交張明煌用印，故系爭協議書已經葉俊德、鄭成業、
26 張明煌先後審閱，張明煌亦確知被上訴人增列系爭約款之
27 情，卻未表達任何反對意見，逕予用印，堪認上訴人對系爭
28 約款已為同意，是上訴人主張系爭約款為被上訴人片面增
29 補，未經兩造達成共識云云，自非可採。

30 (二)、又系爭協議書第2條約定：「因原契約提前終止，除已付佣
31 金、費用外，乙方（即上訴人）不得再向甲方（即被上訴

人)請領任何佣金、費用，甲方亦不負給付乙方任何佣金、費用之義務。」(原審卷第35頁)，其中「已付佣金」乃包括已付訖之佣金，及被上訴人以支票支付103年12月份佣金其中64萬4300元、已屆期得請領之104年1月份佣金68萬6200元；另「費用」部分，被上訴人於系爭契約終止時並無應付未付費用等情，此為兩造不爭執(本院卷二第47-48、190頁)，並有請款明細表、統一發票、支票影本可佐(原審卷第102-109頁)，固堪認定。然上訴人主張「已付佣金」尚包括債權已發生，僅因交屋期限未屆至之系爭保留款部分，則為被上訴人否認。茲查：

- 1.按解釋意思表示，固應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。如兩造就其真意有爭執時，應從該意思表示所根基之原因事實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否符合公平正義(最高法院17年上字第1118號判例、96年度台上字第286號判決意旨參照)。
- 2.所謂佣金，對照系爭契約第6條第1項第1款約定：「佣金：合約有效期間內所售出之房地(含車位)總金額扣除超價款之6%計算。…(3)銷售率未達50%向甲方請領4.5%佣金；1.5%保留款待該戶完成交屋後請領。…」(原審卷第26頁)，可知系爭約款所稱「佣金」應包括銷售率未達50%前上訴人得請領之4.5%佣金及交屋後得請領之1.5%保留款在內；而所謂「已付佣金」，自文義解釋，自指已付訖及已得請領之佣金，且依上訴人所提其與第三人提前終止委託銷售契約之協議書觀之(原審卷第219-223頁)，該等協議書或逕載明上訴人終止契約後尚得請求之佣金數額，或附具明細表詳載得請求之戶數，並約定給付方法，是倘上訴人未同意不請領系爭保留款，理應循此慣例，將系爭保留款之明細表

01 作為系爭協議書之附件，作為將來請領之依據，且證人即上
02 訴人之前法定代理人張明煌亦證稱：上訴人與建設公司間如
03 有佣金短少之情形，會在協議書寫清楚佣金有多少，最後協
04 議多少等語（原審卷第155頁），然系爭協議書就上訴人得
05 請領之數額若干、明細內容、給付方式等卻付之闕如，益證
06 上訴人確已同意拋棄系爭保留款，不再向被上訴人請求，故
07 而未臚列明細或數額，至為灼然，上訴人主張因已受鉅額虧
08 損，不可能拋棄系爭保留款云云，自無可取。

09 3.再證人陳瑞鶯另證稱：兩造簽系爭協議書前，上訴人有問是
10 否可以請尾款，經伊拒絕，上訴人隔兩週又說賣得不好，問
11 是否可以請尾款，伊仍然拒絕，上訴人即要求撤場，伊建議
12 接待中心可以拆掉，等成屋再回來賣，並同時告稱之後尚有
13 開工款、十樓頂板、使用執照款項及交屋款可請領，但上訴
14 人堅持要撤場、終止契約，繼而在104年1月份準備拆接待中
15 心，伊要求上訴人把要請求的款項及撤除接待中心等協議好
16 的事項都寫清楚才能拆，經張明煌同意接待中心拆除前之款
17 項都可以請領，拆除後之尾款不能請，伊始同意上訴人撤
18 場，並簽訂系爭協議書等語（原審卷第191-193頁）。證人
19 鄭成業亦證稱：伊受張明煌要求處理系爭建案銷售事務時，
20 上訴人已經銷售3年多，賠了4千多萬元，經伊1年半左右之
21 銷售，仍賠1千多萬元。因當時景氣非常不好，上訴人請伊
22 轉達改用純企劃之方式，就是上訴人只收取企劃費，提供人
23 員配合、現場操作的想法、構思，其他均由被上訴人自行處
24 理，但為陳瑞鶯拒絕，經上訴人內部討論後，決定提前終止
25 契約等語（本院卷一第154-156頁）。則依上開證人之證
26 言，參以系爭契約第2條約定之契約期限係至全案售罄為
27 止，然系爭建案共102戶，自兩造102年3月簽訂系爭契約
28 起，迄104年1月31日終止時，僅售出28戶，銷售狀況顯然不
29 佳之情，且系爭協議書第1條確有約定上訴人應將拆除銷售
30 中心復原之旨（原審卷第35頁），顯見上訴人係因103年底
31 累計虧損已高達數千萬元，為免損失持續擴大，急欲拆除銷

售中心撤離，而同意拋棄請領期限尚未屆至之保留款，以換取提前終止系爭契約之利益至灼。是自兩造終止契約之原因目的，及系爭約款係由被上訴人決意增列等情以觀，益徵被上訴人抗辯「已付佣金」係指已付訖且已得請領之佣金，否則即無同意終止契約之必要等語，應屬可採，上訴人主張尚包括系爭保留款，則無足取。

4. 又證人葉俊榮雖證稱：伊與證人陳瑞鶯（即陳琍伶）談的時候有說時間到再請款動作，陳瑞鶯說好，再開發票過去，伊有交代秘書及專案若仍在職，時間到要記得請款等語（原審卷第152-153頁），然系爭契約終止時，上訴人尚有104年1月之佣金未請領，是陳瑞鶯當時究係同意上訴人出具發票請領被上訴人已同意給付之佣金，或係同意上訴人請領系爭保留款，已屬不明。至證人葉俊德、鄭成業、張明煌雖有認上訴人得請求系爭保留款，並指示下屬備妥系爭保留款之請款單之舉，證人鄭成業亦另證稱：系爭約款所稱上訴人不得再向被上訴人請領之佣金，係指退場後客戶回頭購買之部分等語（本院卷一第156頁），然此不僅與系爭約款之文義不符，亦與被上訴人增列系爭約款之目的未合，更未見其已表示於外，並經被上訴人同意，充其量僅屬存在於其等內心之效果之意思，屬其等之動機，無從拘束被上訴人，仍不影響上訴人業已簽訂系爭協議書，以系爭約款同意於契約終止後不得再向被上訴人請領佣金之意思表示。

5. 再按民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力之發生或消滅之一種附款，故使法律行為效力發生或消滅，為附條件法律行為之本質。倘當事人非以法律行為效力之發生，而僅以其履行繫於不確定之事實者，雖亦屬約款之一種，然此約款並非條件，應解釋為於其事實發生時，為權利行使期限之屆至（最高法院88年度台上字第1451號判決意旨參照）。系爭契約第6條第1項約明上訴人之佣金係按售出房地總金額扣除超價款之6%計算，第9條第19項則約定：「若銷售過程因乙方之疏失，造

01 成客戶違約或不履約之情事，乙方應退還該戶之佣金。」等
02 語（原審卷第29頁），可知上訴人銷售房地得請求之佣金，
03 僅於客戶違約或不履約係因其銷售疏失所致時，始有退還該
04 戶佣金之義務，故上開6%佣金應為上訴人完成銷售之對
05 價，於其售出房地時即取得請求給付之權，至系爭契約第6
06 條第1項第3款關於「銷售率未達50%向甲方請領4.5%佣
07 金；1.5%保留款待該戶完成交屋後請領」之約定（原審卷
08 第26頁），則係以銷售率及收款率達一定比例、已完成交屋
09 等不確定發生事實之發生作為上訴人得請求佣金之期限，被
10 上訴人抗辯上開約定為發生佣金債務之停止條件，固屬無
11 據。但兩造簽訂系爭協議書時，已銷售房地既均尚未交屋，
12 有被上訴人所提交屋明細表可佐（本院卷二第141頁），且
13 為上訴人不爭執（本院卷二第92頁），故系爭保留款之清償
14 期尚未屆至，自非不得於兩造終止契約時另作約定，即以系
15 爭協議書約明上訴人同意捨棄此部分請求，以換取提前終止
16 契約，避免損失擴大，故上訴人此部分主張仍無從為其有利
17 之認定。

18 (三)、從而，上訴人與被上訴人簽訂系爭協議書，並以系爭約款同
19 意於系爭契約終止後捨棄系爭保留款，自不得再向被上訴人
20 請求給付。

21 五、綜上而論，上訴人依系爭契約第6條第1項第3款後段約定或
22 民法第548條第2項規定，請求被上訴人給付系爭保留款702
23 萬2700元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息
24 5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴
25 之判決，於法並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，
26 求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

27 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用
28 之證據，經斟酌後認均不足影響判決之結果，自無逐一論駁
29 之必要，併此敘明。

30 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
31 項、第78條，判決如主文。

01 中 華 民 國 110 年 2 月 9 日
02 民事第十三庭

03 審判長法 官 邱景芬
04 法 官 柯雅惠
05 法 官 邱蓮華

06 正本係照原本作成。

07 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
08 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
10 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
11 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但
12 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
13 應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 110 年 2 月 9 日

15 書記官 蘇意絜